PEL

PRINCIPE DI AVELLA

D. GIOVANNANDREA COLONNA DORIA DEL CARRETTO

CONTRO

I GERMANI LOMBARDI

NELLA CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA.

TIPOGRAFIA FU MIGLIACCIO.

INDICE.

Origine del piato, progresso e vicende. . *pag.* 6

PAR. I. Motivi del ricorso del Principe di Avella, ed osservazioni a riferma. 13

I, II, III, IV e IX motivo del ricorso del Principe di Avella. ivi

Osservazioni a conforto de' motivi I, II, III, IV e IX. 15

V, VI ed X motivo del ricorso del Principe di Avella. 26

Osservazioni a conforto del V, VI ed X motivo del ricorso. 27

VII, ed VIII motivo del ricorso del Principe di Avella. 36

PAR. II. Ricorso per annullamento de' signori Lombardi.

Confutazione de' motivi del ricorso de' signori Lombardi. 38

Conchiusione. 65



All' esame della Corte Suprema di giustizia vengono due ricorsi per annullamento di una decisione profferita dalla 1. camera della G. C. civile di Napoli a 13 settembre 1844 nella causa tra il signor Giovannandrea Colonna Doria del Carretto Principe di Avella, ed i germani D. Felice, D. Girolamo, e D. Pietro Lombardi.

L' un ricorso del Principe di Avella risguarda quel capo definitivo della decisione, con cui la Gran Corte: » pronunziando *diffinitivamente in parte* dichiara fin » da ora mal fondata la nunciazione di nuove opere » in rapporto allo Spiazzo, che ritiene di non appar- » tenere al signor Principe di Palliano — L' altro ricorso de' germani Lombardi risguarda il capo *interlocutorio*, con cui la Gran Corte. » *Pria di giu-* » *dicare poi sull' altro mezzo* relativo all' assunta pro- » prietà del muro, ordina che col mezzo di una pe- » rizia si verifichi ec. — ricorso inammessibile, prepostero, interposto allorquando compiuta già di tutto punto la prescritta perizia, siccome il confronto delle date depone, viddero i risultamenti della istruzio-

ne stare a concordia coi titoli del Principe di Avella, e rimanerne smentita ogni di loro eccezione.

Diremo in poche parole la origine del piato, e ne cenneremo il progresso e le vicende: in seguito di che ne verremo immantinenti alla esposizione de' mezzi del ricorso del Principe di Avella, ed alla confutazione di quello de' Lombardi.

ORIGINE DEL PIATO, PROGRESSO E VICENDE.

Ad un muro chiuso che cinge inverso l'oriente l'*atrio* del palazzo baronale del Principino di Palliano in Avella, i fratelli Lombardi appoggiando loro fabbriche non lievi innovazioni indussero, tentando ancora in varie epoche aprirvi dei vani affacciatoi da palconi: il tentarono nel 1809, nel 1836, nel 1838, nel 1843. E poichè sempre impedite le incoate innovazioni dal Principe di Avella e da' suoi autori sul fondamento del diritto di proprietà dell'intero *atrio* del palazzo, non meno che del *muro*, in cui sporgevano *, ed interdette dal magistrato; nel 1843 i

* Giova fin da ora aver sotto, occhio la corrispondente parte delle narrative. In essa leggesi.

» La prima ordinanza d'inibizione degli 11 *luglio* 1836 fu interposta sulla dimanda del *Fattore* della eredità di Tursi D. » Antonio Albanese, che si disse autorizzato *dagli amministratori* della eredità, il quale espose che i signori Lombardi possedevano un comprensorio di case *confinante col* » *palazzo della fu Duchessa*, *nel luogo detto Piazza*: che » era piaciuto ai medesimi di aprire un vano nel muro, *ad* » *occidente del loro comprensorio di case*, che sporge nell'atrio

fratelli Lombardi si spinsero ad un giudizio petitoriale, chiedendo l'annullamento de' profferiti interdetti,

» avanti al palazzo di detta signora Tursi, *atrio appartenente*
» *alla eredità medesima*; e detto vano ha la figura di un bal-
» cone, e poichè tale innovazione portava il peso di una *gra-*
» *ve servitù* nel fondo di Tursi, ne domandava l'interdetto.
» -- Citato lo stesso Albanese in questo giudizio, ad istan-
» za di Lombardi all'udienza del giudice per la rivoca del-
» l'ordinanza d'impedimento, egli fra l'altro dedusse all'u-
» dienza, che l'eredità Tursi stava da tempo immemorabile
» nel pacifico, esclusivo, e dominicale *possesso del largo* di-
» rimpetto al di lei palazzo in Avella, *rinchiuso da tre lati*
» *da fabbriche della sudetta eredità*, *e dalla parte d'avanti*
» *dalla* pubblica strada.--I signori Lombardi replicarono con
» conclusioni, insistendo per la rivoca dell'ordinanza.

» Con sentenza profferita, intese le parti, dal giudice
» Regio del 13 *settembre* 1836 venne rigettata la dimanda dei
» fratelli Lombardi per togliersi l'impedimento, e ferma ri-
» manendo l'ordinanza degli 11 luglio, dispose che le parti
» si provvedessero nel merito innanzi al *Tribunale competente*.
» *Le spese a carico di Lombardi.*

» La seconda ordinanza in data dei 16 *luglio* 1838, seguì sulla
» domanda dello stesso Albanese, il quale espose, ch'essen-
» do proprietarii i signori Lombardi di un comprensorio di
» case, *contiguo a quello* della defunta Duchessa di Tursi in
» Avella, luogo detto la Piazza, avean dato principio ad
» alcuni lavori di fabbrica, i quali mentre andavano ad appog-
» giar ad *un muro di dominio della eredità* Tursi, indicavano
» da altra via servitù *di prospetto nell'atrio* del palazzo Duca-
» le, per lo che non lieve pregiudizio agl'interessi della ere-
» dità ne seguiva.--Prodottosi appello dai signori Lombardi, av-
» verso l'ordinanza stessa con atto del 28 luglio 1830 per l'u-
» sciere d'Avanzo con altro atto sottoscritto dai signori Lom-

e l'autorizzazione a proseguir le nuove opere incoate, non che altre nella maniera che meglio loro piacesse ».

» bardi in data de' 28 detto luglio 1838 per l'usciere Santa-
» gata *rinunziarono* a tale appello, offrendosi pronti al paga-
» mento delle spese. E collo stesso atto dopo le firme, e la
» rinuncia, l'usciere citò ad istanza di Lombardi il medesimo
» Albanese a comparire innanzi al Regio giudice per sentire
» rigettare l'azione di nunciazione di nuova opera da lui isti-
» tuita, e pronunziare la rivoca dell'ordinanza d'inibizione.
» Nel *dì* 5 *gennaio* 1843, da parte del signor Principe di Pal-
» liano si espose al giudice di Bajano, che possedendo i
» fratelli Lombardi un comprensorio di case nel Comune di
» Avella, luogo detto la Piazza a destra dello spiazzo si-
» stente avanti al palazzo ex-Baronale di proprietà del detto
» signor Principe nei scorsi anni si erano cominciate da essi
» Lombardi nel *detto comprensorio delle innovazioni* pregiudi-
» zievoli *ai diritti di proprietà* del detto Principe, ma che
» esse non avevano avuto luogo, perchè nunziate alla giusti-
» zia, ed impedite con due ordinanze del dì 11 luglio 1836
» e 16 luglio 1838. Essersi presentito che i fratelli Lombar-
» di vedendo che nulla avrebbero potuto ottenere per le vie le-
» gali, avean divisato avvalersi piuttosto delle vie di fatto. E
» però dimandava che si fosse acceduto sopra luogo nel fine
» di riconoscere lo stato materiale del comprensorio nella par-
» te esteriore confinante colla proprietà di Palliano, comminan-
» dosi delle pene contro coloro, che avessero alterato lo sta-
» to de' luoghi.

Disposta la verifica, si chiese pel Principe di Palliano sopra luogo: » che si fosse descritto il modo come era posto il
» palazzo ex-baronale con i due LATERALI a destra ed a si-
» nistra e spiazzo che tiene avanti descrivendosi lo stato ma-
» teriale esterno del comprensorio.

Ad onta che i signori Lombardi attori nel giudizio petitoriale niun titolo avesser prodotto a sostegno delle loro dimande, il Tribunale civile di Terra di Lavoro assumendo, che la proprietà dello spiazzo quadrilineo innanzi il palazzo baronale del Principe di Avella si era del Comune di Avella, e presupponendo ne' fratelli Lombardi la proprietà del muro ad oriente addentellato col palazzo baronale; annullò le pronunziate inibizioni, ed autorizzò gli attori ad avvalersi de' loro dritti per lo prosieguo delle opere incominciate.

Colla qual maniera di sentenziare il tribunale mentre attribuì una facoltà illimitata ai signori Lombardi di far tutte quelle opere che meglio loro piacesse; sancì la violazione d'ineluttabili dritti di proprietà garentiti al Principe di Avella e per titoli e per segni apparenti, e per possesso e per prescrizione, e per servitù acquisite.

A ragione si gravò di tal sentenza presso la G. C. civile di Napoli il Principe di Avella.

Ei dimostrò di appartenersi a lui lo spiazzo *avanti la porta e le mura dell' affacciata* del suo palazzo baronale; — esser di sua esclusiva proprietà le mura che questo spiazzo racchiudono; e nella ipotesi che comune pur fosse stato, o avesse potuto addivenirlo il muro ad oriente dietro di cui stavano i fabbricati de' fratelli Lombardi; — ed anche nell' altra inconcepibile ipotesi che di proprietà esclusiva de' signori Lombardi fosse stato quel muro; — non poter essi proseguire alcuna delle opere incoate, e dovere invece il tutto ridurre allo stato primiero.

E su queste ultime difese, giova il notarlo, principalmente insisteva il Principe di Avella, osservando:
» Superfluo il ritornare alla dimostrazione della pro-
» prietà dello spiazzo innanzi al palazzo. NEI RAP-
» PORTI CON LOMBARDI BASTAVA IL RIDURRE LA QUISTIO-
» NE ALLA PROPRIETA' DEL MURO *.

La G. C. civile nonpertanto non diè ascolto ad alcuna delle difese del Principe di Avella, e pronunziò nella maniera seguente:

» La Gran Corte civile pronunziando *diffinitivamente in*
» *parte* dichiara *fin da ora* mal fondata la nunciazio-
» ne di nuove opere in rapporto allo spiazzo, che
» ritiene di non appartenere al sig. Principe di Pal-
» liano — *Pria di giudicare poi* sull'ultimo mezzo re-
» lativo all'assunta proprietà del muro ordina, che col
» mezzo di una *perizia* si verifichi — 1. Quale sia la
» disposizione e la construzione del muro, che attacca
» al lato destro del palazzo baronale, ed alla strada
» pubblica; così per la sua età, per la sua spessez-
» za, per la sua forma da ambe le facce, e la condi-
» zione dei cementi, l'altezza e la lunghezza—Quale
» sia la relazione di uniformità o difformità, che pas-
» sava tra il detto muro, il palazzo del Principe
» di Palliano ed il resto delle fabbriche dei sig. Lom-
» bardi così per la construzione come pei cementi e
» l'età. E se per questi indicati dati, e per altri che
» convenga calcolare si possa desumere, che il detto

* Difesa del 10 settembre 1844 n. 9. (Fol. 23 delle narrative).

» muro sia stato fatto in costruzione insieme col pa-
» lazzo , o separatamente.

» 2. Se la casa dei sig. Lombardi abbia verso
» lo spiazzo un muro proprio di limite , o il muro
» anzidetto in controversia sia il suo estremo e costi-
» tuisce suo proprio confine , in guisa che sianvi due
» muri , od un solo , e nel primo caso come le fab-
» briche di Lombardi attacchino al detto muro , e
» quale sia l'età delle fabbriche di congiunzione.

» 3. Se nel muro in disputa stiano aperture
» oltre quelle tentate ed impedite così nella parte cor-
» rispondente alla casa dei Lombardi , come in quella
» di Majella , di qual figura , dimensione disposizione
» ed età.

4. Finalmente quali ornati , o vestigi di ornati
» distrutti stiano nel detto muro , e qual ordine que-
» sti facciano colla facciata del palazzo , o con quella
» del Teatro.

» A quale effetto qualora le parti non convengano in al-
» tra scelta , nomina di ufficio gli architetti D. Lui-
» gi Morra , D. Raffaele Piediferro , e D. Raffaele
» Bellisario , i quali dopo di aver prestato il giura-
» mento nelle mani del giudice di questo Collegio si-
» gnor Moccia , che all'uopo delega , si porteranno
» sopra luogo , ed intesi i rilievi delle parti , esegui-
» ranno l'incarico , che come sopra si è loro com-
» messo. — Di tutto ne formeranno distinto e moti-
» vato rapporto , che sarà depositato nella Cancelle-
» ria di questa Gran Corte. — Una tale perizia sarà
» procurata ed intimata a spese per ora del signor Prin-

» cipe di Palliano, e nel termine di un mese dall'in-
» tima della presente decisione al patrocinatore. —
» Spese riservate.

Avrebbe potuto il Principe di Avella dolersi di non aver la Gran Corte fatto plauso ai suoi titoli, ma ei non isdegnando lo scovrimento del vero, cui anzi invitata aveva la stessa Gran Corte, non si dole già della ordinata istruzione relativamente alla proprietà e le condizioni del muro donde muove la disputa: duolsi solamente da che la Gran Corte, nel mentre a questo punto ben riduceva la controversia ne' rapporti coi signori Lombardi, ove egli medesimo le accennava; volle, per inane vaghezza, e per tramiti riconosciuti stranieri alla definizione della questione tra le parti in giudizio, fare una dichiarazione inopportuna, oltremodo lesiva de' proprî diritti, con onta manifesta ai titoli prodotti ed alla legge.

A convincer di ciò la Corte Suprema di Giustizia, basta rassegnare i motivi del ricorso del Principe di Avella, soggiungendovi, ove l'uopo il richiede, delle osservazioni a riferma.

PARTE I.

MOTIVI DEL RICORSO DEL PRINCIPE DI AVELLA, ED OSSERVAZIONI A RIFERMA.

I, II, III, IV e IX MOTIVO DEL RICORSO DEL PRINCIPE DI AVELLA.

» 1.° La G. C. civile ella medesima riconosce, che se pure il Principino di Palliano non fosse stato interessato a sostenere la inibizione delle opere tutte incoate dai signori Lombardi, a riguardo della proprietà dello spiazzo sito innanzi il suo baronale palazzo in Avella; il sarebbe senza dubbio, ove il muro sul quale i signori Lombardi avevan tentato di aprire dei vani affacciatoj, fosse stato di sua assoluta proprietà, ovvero commune: e ne conviene a segno che riguardando sotto questo punto di vista la causa, e giudicando esservi bisogno di migliore istruzione, ordina una precisa e dettagliata perizia.

» 2.° Or se bastava a sostegno delle chieste inibizioni l'interesse che vi avea il Principino di Palliano sia pel diritto di proprietà assoluta del muro in cui le abusive opere eransi incoate, sia pel semplice diritto di comunione del muro stesso, e la G. C. riduce opportunamente a ciò tutta la quistione; non sa intendersi il come ed il perchè abbia preventivamente voluto conoscere del diritto di proprietà dello spiazzo.

» 3.° Con questo preventivo esame però, il quale poteva aver luogo solamente quando in esito della ordinata

istruzione fosse risultata chimerica l'assoluta proprietà o la comunione del muro in disputa; la G. C. ha violata in più modi la legge.

» 4.° L'ha violata in riguardo alle deduzioni dell'appellante Principino di Palliano, il quale, sebbene nella prima istanza avesse fatto fondamento della reclamata inibizione il diritto di proprietà dello spiazzo, sul quale le incoate opere sporgevano, non che il diritto di proprietà dell'intero muro a destra del palazzo ove seguivano le opere stesse; in appello espressamente eccepì che nei rapporti coi signori Lombardi bastava ridurre la quistione alla proprietà del muro; e che pur nella non concepibile ipotesi della comunione di esso, la inibizione dovea rifermarsi; massime poi ritenuta la proprietà del medesimo siccome e per titoli e per disposizioni di legge era incontrastabile a favor del Principino di Palliano. — Allorchè l'autor del gravame dichiarava che egli intendeva appoggiarlo principalmente a questo suo diritto di proprietà ed in ogni più strana ipotesi di comunione del muro, e la G. C. riconosceva che sarebbe desso bastato per doversi rifermare le inibizioni; non poteva sommettendo a maggiore istruzione la causa relativamente a questo punto dichiarar mal fondate le inibizioni relativamente a quello della proprietà dello spiazzo; del quale la disamina nei rapporti coi signori Lombardi sarebbe riuscita oziosa, ove il dritto di proprietà, o almeno di comunione del muro fosse costato; ed in ogni caso più maturamente sarebbesi fatta in esito e collo ajuto della ordinata istruzione, la quale non poca luce avrebbe fornita, oltre di quella derivante da tutti i titoli che la

proprietà ancora dello spiazzo a pro del Principino di Palliano garentivano ; — titoli che sono stati snaturati e violati dalla Corte giudicatrice.

» 9.° La G. C. inoltre per la non proprietà dello spiazzo a prò del Principe di Avella trae malamente argomento dal rapporto di Grasso, mutilandone il tenore.

Osservazioni a conforto de' motivi I, II, III, IV, IX.

I. A conforto dei primi quattro motivi basta, intralasciando ogni altra cosa, ravvicinar le considerazioni della G. C. alle parole della difesa intimata da parte del Principe di Avella a 10 settembre 1844, e furon queste : » Superfluo il ritornare alla dimostrazione della pro- » prietà dello spiazzo innanzi al palazzo. NEI RAP- » PORTI CON LOMBARDI BASTAVA IL RIDURRE LA QUISTIO- » NE ALLA PROPRIETA' DEL MURO.

E la G. C. medesima dice : » Attesocchè se l'ap- » pellante non è *interessato* a riguardo dello spiazzo, » *lo sarebbe senza dubbio*, ove il muro sul quale gli » appellati han tentato di aprire dei vani affacciatoj » fosse *di sua assoluta proprietà, ovvero comune.*

» Atteso che sotto questo punto di vista la causa ha bi- » sogno *di migliore istruzione.*

Or se per questo interesse del Principe di Palliano facea mestieri di *migliore istruzione*, in guisa che ella non poteva pronunziare la formola unica ed individua che l'era dato profferire, dell' accoglimento cioè o del rigettamento dell' appello ; perchè mai devenne a fare quella dichiarazion *difinitiva*, vana in quel punto, di esser mal fondata la nunciazione di nuove opere in

rapporto allo spiazzo? dichiarazion *difinitiva* che poneva riuscire inopportuna, ed ingiusta, se dalla migliore istruzione fosse risultato certo il dritto alla nunciazione in rapporto allo spiazzo stesso; indipendentemente dalla proprietà di esso, ma in conseguenza della sola proprietà del muro, siccome farem chiaro in prosieguo?

II. Del come poi siano stati manomessi e rovesciati dalla Corte giudicatrice i titoli, dei quali si valeva il Principe di Avella a dimostrare la proprietà dell' *atrio* del suo palazzo Baronale; inserve a ripruova la semplice enunciazione di essi fatta nella guisa medesima, che all' esame della Gran Corte si presentava; — e ciò per lo ulteriore sviluppo del IV motivo del ricorso, non che del IX.

Dal principe di Avella s' invocava:

1. L' assegno fatto d' ordine della Regia Camera nel 1603 dal Tavolario di Siviglia dello stato di Avella, in cui dicesi » il palazzo del barone sta situato in mezzo di » Avella dove si fa il mercato *il lunedì*; *tiene un largo* » *grande avanti la porta*, *e le mura dell' affacciata*, e » avanti è fatto a modo di fortellezza, così la scarpa » di fabbrica e cordone, e sopra vi stanno dieci fine- » stre *e nelli cantoni da tre parti*, vi sono baluardi col- » le tronere dalle quali risaltano due loggette in mezzo » detto largo.

Osservavasi che lo stesso Tavolario nel ragguaglio del prezzo non ebbe riguardo solo alla *qualità del palazzo*, ma ancora *ad altre fabbriche*, *per tutte le altre cose ed intero stato*.

2. La indicazione del *largo* stesso fatta in quell' assegno fra i cespiti di proprietà del barone.
3. I due istrumenti di gennaio ed agosto 1727, coi quali da parte del Principe di Avella si concedettero in enfiteusi alcune case matte colla facoltà ai concessionarii di farci i forni ed altre opere, purchè non si deformasse e guastasse *il sito e la simetria del largo*; e nel secondo de'detti istrumenti si consentì all' enfiteuta la facoltà di tirar l'acqna dal pozzo AVANTI IL PALAZZO CON L' AZIONE IN QUELLO.
4. Il tenor delle suppliche avvanzate al Re nel 1784 dalla Principessa di Avella, con cui implorando gli ordini per la riapertura del mercato in Avella deduceva così: » Negli atti degli apprezzi fatti nell' anno » 1604 d' ordine della Regia camera dai Tavolarî Si- » viglia e Quaranta descrivendosi il palazzo baronale » ed altri stabili di Avella si soggiungeva che stava » in mezzo al mercato che si teneva *il lunedì*, ed » introdotto lo aveva Ottavio Cattaneo (precedente » possessore) e si nominavano *le botteghe* site al mer- » cato e l' *osteria* affittata a Scipione Pellegrino per » annui duc. 60 sita benanche nel mercato come dal » documento fol: ret:, talchè non sarebbe novella gra- » zia che gli si accorderebbe ma conferma della pre- » cedente antichissima.
5. Il real rescritto del 21 maggio 1787 col quale fu ordinato: » Informato pienamente il Re di quanto con » fondate ragioni cotesta Real camera ha riferito *sulla » pretensione della duchessa di Tursi di tenere in ogni » lunedì il mercato nel suo feudo di Avella*, è la » M. S., venuta *ad accordarle* il permesso *di tenere*

» in Avella il mercato in ogni lunedì. Di real ordine
» lo partecipo a cotesta Real Camera per intelligen-
» za sua e della ricorrente — Il marchese Caracciolo.

6. Il fatto rilevato da Grasso nella sua relazione del 1838 nella quale parlandosi, del muro chiuso, indietro di cui sono gli edificii e cortigli di Lombardi, dicesi così: »

» Nella superficie di questo muro chiuso verso
» oriente vi sono ricacciati in costruzione, e coll'in-
» tonaco cordoni e scompartimenti uniformi e corri-
» spondenti a quelli che restano nel di rincontro ver-
» so occidente che racchiude il teatro. E poscia: « Si
» è sostenuto SEMPRE, e si sostiene TUTTORA che
» tale spazio quadrilineo tra la strada e palazzo sia
» di proprietà dell'eredità di Tursi: NOI NON pronun-
» ziamo sopra tale quistione, *lasciandone* il DRITTO e
» la FACOLTA' A COLUI CUI TOCCHERA' LA PROPRIETA' DEL
» PALAZZO; — di cui stimeremo il valor capitale senza
» tenere conto alcuno dell'indicato spazio: — delle
» quali ultime parole soltanto volevan giovarsi i si-
» gnori Lombardi.

7. La perizia del 1843, in cui leggesi: » Che nella parte
» destra dell'*atrio* e del palazzo si ravvisa un antico
» muro della lunghezza ec. *con ovali e cordoni al di*
» *sopra che fa ordine con il palazzo, baronale e col*
» *teatro del lodato sig. Principe*. Alla sinistra del pa-
» lazzo baronale e *dell'atrio* evvi una loggetta soprap-
» posta al teatro; *il cui sottoposto fabbricato fa per-*
» *fetto ordine e simetria col muro a destra di sopra*
» *descritto, osservandovisi eguali portoncini e finestrini*
» *con eguali antiche pitture ed altro uniforme a quanto*

si è descritto pel muro a destra del suddetto palazzo baronale. »

Ed alla base di questi titoli pel Principe di Avella si conchiudeva : — se nell' assegno fatto d' ordine della Regia Camera nel 1603 dicevasi che il *palazzo tiene un largo grande avanti la porta e le mura dell'affacciata*, e nelli cantoni da tre parti sonvi baluardi, dai quali risaltano due loggette in mezzo detto largo : — se nello assegno stesso indicandosi i cantoni da tre parti, e considerandosi oltre la qualità del palazzo le *altre fabbriche e tutte le altre cose ed intero stato*, abbastanza veniva lo stesso descritto e valutato : — se coi due istrumenti di gennajo ed agosto 1727 nel darsi dal principe di Avella in enfiteusi alcune case matte con facoltà di farvi dei forni ed altre opere s' imponeva dal medesimo come proprietario la condizione di non deformarsi e guastarsi il sito e la simetria del largo; e coll' un di essi si dava facoltà alla enfiteuta di attinger l' acqua dal pozzo allora sistente AVANTI il palazzo con l' azione in questo : — se nel real rescritto de' 21 marzo 1787 S. M. accordava alla duchessa di Tursi il permesso da lei chiesto di tenere il mercato nel suo feudo di Avella : — se invano obbiettavasi l' invocato rescritto non indicare la proprietà *del largo avanti il palazzo* essere del barone, e non racchiudersi in esso una nuova concessione, ma una ripristinazione dell' antico mercato che risultava dagli assegni del 1603 ; mentre da questi assegni appunto risultava che la proprietà del *largo innanzi la porta e le mura dell' affacciata del pa-*

lazzo al Principe di Avella appartenevasi; — e ciò rifermavasi col real rescritto, da che sarebbe stata mal fondata e priva di obbietto quella supplica, quando nemmen la proprietà del *largo* avanti il palazzo si fosse appartenuta alla duchessa di Tursi; nè mai a lei individualmente sarebbesi quel permesso conceduto: — se nella relazione di Grasso era detto esser lo spiazzo in disputa cinto di muri che hanno ricacciati in costruzione cordoni e scompartimenti uniformi:—se nella stessa relazione, alle ultime parole della quale i Lombardi avevan ricorso, il Grasso attestava essersi sostenuto sempre, e sostenersi tuttora che quello spiazzo si appartenesse alla eredità Tursi: — se lo stesso Grasso non pronunziò su tale quistione lasciandone il dritto e la facoltà di sostenere l'assunto a colui cui sarebbe spettata la proprietà del palazzo: — se importunamente si obbiettava di non essersi da Grasso tenuto conto alcuno di quello spiazzo nella valutazione, mentre nella specie il dritto dei rappresentanti la eredità Tursi risedeva confuso nella persona del Principe di Avella aggiudicatario del palazzo, ed altronde secondo la stessa relazione di Grasso il dritto e la facoltà a sostenere la proprietà dello spiazzo si spettava a colui cui la proprietà del palazzo appartenesse: — se nella stessa perizia del 1843 il largo in contesa veniva appellato *atrio del palazzo* e da essa eziandio rimaneva contestato, che gli ornati e cordoni del muro dietro al quale sono i fabbricati de' Lombardi fanno ordine col palazzo baronale e col teatro del Principe, e che il fabbricato sottoposto al teatro fa perfetto or-

dine e simetria coll' anzidetto muro per esservi eguali portoncini e finestrini con eguali antiche pitture; ed il palazzo ed il teatro e gli altri fabbricati annessi al teatro hanno in detto spiazzo l'uscita; — essere evidentissimo (conchiudevasi dal Principe di Avella) per documenti irrefragabili, che la proprietà del *largo avanti la porta e le mura dell' affacciata del palazzo*, detto propriamente atrio *del palazzo*, era attualmente di lui.

III. Ma la Gran Corte si spaccia di tutto col dire:

1. Che dai documenti prodotti risultava » che » il largo sistente innanzi al palazzo ex baronale di » Avella era stato pel corso di circa tre secoli ad» detto sempre all' uso del pubblico mercato. — Se anche ciò vero, non sarebbe quel suolo, originariamente privato, addivenuto *pubblico*, sol perchè il domino avesse chiesto ed ottenuto egli di tenervi un mercato, nè sempre e di continuo, sibbene *nel solo lunedì*.

2. Afferma la Gran Corte che quella nozione risultava dallo stesso titolo di acquisto del Principe di Palliano « poichè rilevasi, che ebbe luogo un » apprezzo eseguito dall' Architetto Grasso, il qua» le nel valutare l' edificio si astenne di dar prezzo » al largo sistente innanzi al medesimo «.—E qui la mutilazion grave che ella commette del rapporto di Grasso; di cui già riferimmo le parole.

3. Afferma, che i due istrumenti del 1727 » nulla mettono in essere a pro dell' ex-barone.—Ma non ne addita il perchè; — mentre dessi per contrario deponendo dell' interesse e del dritto del Principe

di Avella ad imporre a' suoi enfiteuti la condizione di non deformare e guastare il sito e la simmetria del largo; non che del dritto a facultare di attinger l'acqua dal pozzo sistente in mezzo quel largo, luculentemente attestavano la proprietà del medesimo a pro del Principe di Avella.

4. Afferma, che il dispaccio del 1787 nulla poneva in essere perchè » questo documento tutto al più » mostrerebbe la premura datasi dall' ex-feudatario, » come primo cittadino, di far sanzionare dalla po- » testà suprema nei termini delle Prammatiche 2, 3, » e 4 *de nundinis* la legittimità di un pubblico mer- » cato «. — Ma non avverte, che la concessione di tenere un mercato nel lunedì di ogni settimana lungi di esser fatta all' Università, è fatta individualmente alla duchessa di Tursi.

5. Afferma altresì la Gran Corte che l' istrumento del 1685 » non offre certamente la pruova, che » il luogo, in cui il mercato esercitavasi, fosse di » esclusiva proprietà del barone « — Ed in siffatta maniera tien conto di questo titolo sotto tutt' altro rapporto di quello per lo quale alla sua giustizia esibivasi; per provare cioè, non che fosse di esclusiva proprietà del barone il luogo in cui il mercato esercitavasi; sibbene per provare, che questo luogo fosse diverso dall' *atrio* del palazzo baronale, nel muro orientale del quale le nuove opere dei signori Lombardi eran surte, ed apprestavan materia a controversia.

6. Evidente in ciò il difetto di motivazione; ed a più rilevarlo non abbiamo che a trascrivere il tenore della

difesa del Principe di Avella, come nelle narrative giace: — » Fol. 17 » Con atto del 4 settembre cor-
» rente, il patrocinatore di Palliano fece intimare
» al patrocinatore de' fratelli Lombardi un lungo atto
» di difesa, in testa del quale un istrumento della
» data 8 giugno 1685 nel quale si leggono costituiti
» due eletti di Avella e diversi deputati di detta terra
» di Avella, intervenienti per parte dell' Università
» della terra stessa, ed in nome di essa e degli uo-
» mini della medesima, posteri e successori, i quali
» ratificarono un istrumento stipulato in Napoli nel 1.
» marzo 1685 tra D. Giovanni Fuortes agente e pro-
» curator generale del Duca di Tursi D. Giovanni An-
» drea Doria Carretto, e D. Giovanni Luciano, che
» si qualificò messo ed internuncio della Università,
» e cittadini di Avella; ed in questo si era convenu-
» to, che la Università contribuisse ducati 120 per
» riattare le quattordici botteghe della camera Duca-
» le, site nella terra di Avella, nel luogo dove si
» dice Piazza di sopra, avanti le quali si facea, e
» si era sempre fatto il mercato pubblico in ogni lu-
» nedì, onde gli avventori avessero potuto comoda-
» mente profittarne, e si avvanzasse la rendita del Ba-
» rone, e si desse un comodo all' Università, bollato
» detto istrumento nel 1 febbraio 1843, e registrato
» nel 7 di quel mese. Quindi sostenne

» 1.° Che il Tribunale seguendo i signori Lom-
» bardi in tutte le loro deduzioni era caduto in equi-
» voco di fatto, confondendo il largo propriamente

» detto piazza del mercato, col largo avanti le porte
» e le mura dell' affacciata del palazzo Baronale, che
» una pubblica strada detta del mercato divide da
» quello. Il primo era circondato da botteghe del Prin-
» cipe, il secondo contornato di muri dell' affacciata
» del palazzo, fregiato di eguali cordoni, scomparti-
» menti, e dipinture, e forniti al di sopra di men-
» sole di lastrico antico, messe in costruzione collo
» sporto sul largo innanzi al palazzo, e carosi, ed
» a piombo dalla parte di dietro. Gli atti e docnmenti
» ravvicinati del processo mostrare tal distinzione di
» due larghi, e l'istrumento che s' intimava darne più
» ampie prnove.
» 2. Essere le opere di Lombardi nel muro orientale,
» non della piazza del mercato, come erasi dedotto,
» e ritenuto dal Tribunale, ma del largo avanti le
» porte del palazzo Baronale.
» 3. La proprietà di questo largo nel Principe venir pro-
» vata dai documenti in processo, massime dall' asse-
» gno di Siviglia del 1603; dagli istrumenti di gen-
» najo ed agosto 1727, dal real rescritto del 21 mag-
» gio 1787, dalla relazione di Grasso del 1838, e
» da quella del 1843.
» 4. Smentirsi l' asserzione che la proprietà del detto
» largo innanzi le porte, e le mura del detto palaz-
» zo era del Comune, da detti titoli, e da quello che
» s' intimava degli 8 giugno 1685, dal fatto di non
» esser compreso nella lista de' beni e cespiti comunali.
» 5. La decisione della Commissione feudale malamente

» invocarsi, poichè dichiarando estinta la prestazione
» di baglivo e piazza, non dichiarò, nè dichiarar po-
» teva estinto il diritto di proprietà del suolo.

Nè vogliam tacere, che essendosi questa difesa del Principe di Avella appuntata dai signori Lombardi, come racchiudente un nuovo assunto, che il mercato cioè della terra di Avella non si tenesse ancora nell' atrio innanzi il palazzo, ma solo nella parte superiore della strada che frammezza il mercato, da parte del Principe con atto del 10 settembre si soggiunse così:

» Convenire porre in mostra una inorpellazione che in-
» tendeano fare i signori Lombardi delle difese del
» Principe di Avella. Si trascrissero perciò le difese
» circa la distinzione della piazza del mercato e del
» largo avanti le porte e le mura baronali, e la rispo-
» sta di Lombardi, entrambe di sopra riportate. Dal
» tenor delle difese del Principe non emerge detto,
» che il mercato *non si tenesse pur nell' atrio* del pa-
» lazzo baronale. E non sariasi potuto dire, quando
» dallo stesso Principe esibivansi le suppliche, il di-
» spaccio e l' atto al comune del 1838, coi quali
» documenti volle dimostrare che quell' atrio era di
» sua proprietà, sicchè per sue suppliche al Re, e
» per sua concessione precaria vi si teneva il mercato
» in ogni lunedì. Fu invece detto che il largo propria-
» mente nominato piazza del mercato nulla avea che
» fare col largo avanti le porte, e le mura dell' af-
» facciata del palazzo baronale, ossia, dell' atrio,
» che, il primo è circondato da botteghe del Princi-
» pe, il secondo contornato da mura dell' affacciata
» del palazzo egualmente costrutte ed ornate, e che

» la strada divide questi due larghi; che le opere di
» Lombardi sono nel muro orientale, non già della
» piazza del mercato, ma dell'atrio del palazzo ba-
» ronale. A maggior riferma della verità intimavasi
» l'istrumento degli 8 giugno 1685, assai valido, e
» non nullo per difetto di sanzione Regia che non fa-
» ceva mestieri all'accerto di una posizione topografica
» di luoghi tuttora permanenti in natura. Che i fatti
» stessi erano attestati dagli altri documenti. 13. Quin-
» di fermarsi che le nuove opere di Lombardi, non
» sono sulla piazza del mercato, come ritenne il Tri-
» bunale ma sul muro, e sull' atrio del palazzo ba-
» ronale. Perciò mal collocata la considerazione del
» Tribunale di essersi fatte le nuove opere nel luogo
» propriamente detto *Piazza del mercato*, il che esclu-
» de l'idea d'un *possesso privato*, *mentre son desse*
» *nell' atrio*, e sul muro del palazzo baronale in cui
» per contrario la idea del privato possesso e sostenu-
» ta dai titoli, ed il possesso pubblico, e di semplice
» *tolleranza*, *precario*, *di precaria concessione*, *nell'in-*
» *teresse del concedente*, *e quindi rivocabile* » *.

V, VI ed XI motivo del ricorso del principe di Avella.

» 5.° Con quella maniera di giudicare la G.C. civile ha violato ancora le regole relative all'ordine dei giudizî, ed alla legittima qualità dei contradittori in essi. Dappoichè versando sulla quistione della proprietà dello spiazzo innanzi al palazzo baronale di Avella, in cui esser poteva soltanto legittimo contradittore il comune di Avella, la G. C. dichiara a danno del Principino

* Fol: 24 della narrativa.

di Avella quello spiazzo di proprietà Comunale in contradizione dei signori Lombardi.

» 6.° Ed aggiugne altra violazione di legge allorchè riconosce qualità di legitimi contradittori nei signori Lombardi per la sola loro qualità di cittadini pel presupposto che il dominio di quello spiazzo, ad onta di essere originariamente di proprietà dell' exfeudatario, fosse in prosieguo per prescrizione centenaria addivenuto di proprietà della comune. Ma in ciò ancora il difetto di legittima qualità nei signori Lombardi a sostenere cioè la proprietà dello spiazzo a prò della comune per prescrizion centenaria.

» 10. Da ultimo la G.C. vedendo labili e vacillanti nella base tutti gli argomenti adottati per dichiarare la proprietà dello spiazzo a prò della comune, a prescindere dalla inopportunità nei rapporti coi signori Lombardi, ricorre al § 6 Inst. de rerum divis: et adquir: ear: domin: che *Universitatis sunt, non singulorum, quae in civitatibus sunt theatra, stadia, et his similia, et si qua alia sunt communia civitatum*; cosicchè su d' inesatta assimilazione assume quel che non era provato, anzi smentito dai titoli, cioè che fosse *commune civitatis* lo spiazzo innanzi il palazzo Baronale del Principino di Palliano, e quindi *universitatis*. Donde la fallace applicazione e la violazione insieme del detto § delle Istituta.

Osservazioni a conforto del V, VI ed XI motivo del ricorso.

Qui non è agevol cosa il notare tutte le violazioni di legge, nelle quali incorre la Gran Corte; ci limitiamo perciò a segnalare le principali :

1. La G. C. falsa del tutto l'intendimento del § 6 *Instit: de rerum divisione, et adquirendo earum dominio.*

Il citato § delle Istituta dichiara di appartenenza dell' *Università quae SUNT communia CIVITATUM.* Or queste parole importano la presupposizione del diritto della città su di alcune cose; di tal che se alla città, ai cittadini, non competesse tal dritto, esse dir non potrebbonsi di appartenenza della *Università. Communia civitatum:* dice Cujacio, *ut basilicae, porticus, balnea, fora, prata et pascua* PUBLICA *in quae scilicet pecudes* IMMITTERE *singulis civibus JUS EST.*

Notevole, che il Cujacio non demarca il *fatto* dell' immissione de' bestiami ne'pascoli pubblici per indizio della proprietà dell' Università; ma il *dritto* d' immetterveli.

Nè perciò è men vero, che *res singulorum* SUNT PRIVATAE, *idest in PATRIMONIO SEU DOMINIO PRIVATO*, siccome si esprime il Noodt ripetendo le parole del giureconsulto Marciano nella *L. II D. De divis: rer.* *

Or se è innegabile, che *res singulorum sunt in privato dominio*, del pari che *communia civitatum sunt Universitatis*, la quistione aggiravasi sempre nell' appartenenza del JUS alla città, o al Principe di Avella; nè siffatta questione rimaneva risoluta pel fatto dell' *uso*, poichè *non usus*, ma JUS UTENDI esser doveva il simbolo della proprietà.

Quindi è evidente, che allorquando la G. C. per atte-

* Comment: ad lib. I, tit. VIII.

stare il diritto di proprietà della città di Avella sull'atrio del palazzo baronale di Avella assume che sia *commune civitatis, non di un singolo cittadino*; è evidente, dicevamo, che afferma ciò che doveva luculentemente fondare, e cade nella petizion del principio. Oltre di che non cura di rispondere alla eccezione più volte proposta, e segnatamente coll'atto di appello ne'seguenti termini: « Al » Comune non si apparteneva (l'atrio) per non essere » riportato nei cespiti patrimoniali, nè demaniali, nè » il Comune avea potuto dimostrare l'opposto, e dopo » la citazione del 1838 convinto del suo torto aveva » serbato continuo silenzio * — E di vero nell' assegno fatto d' ordine della Regia Camera nel 1603 » dal Tavolario Siviglia i cespiti dell' Università descrivonsi così : » L' Università di Avella possiede » una montagna demaniale, dal territorio della Rocca » e corre insino alla Montagna di Montevergine per » spazio di miglia 9 tutta piena di cerque, cerri » e castagne; possede la mastrodattia si affitta per » ducati 312 l' anno : affitta la gabella del pane per » ducati 933 l' anno, e lo panettiero è obbligato fare » lo pane secondo compra lo grano, e se li dà carlini due per tumulo di manifattura.

2. A prescinder da ciò, la G. Corte viola direttamente quel §. delle Istituta, allorchè dal presupposto dominio dell' *Università* ne trae una ragione a poter desso essere invocato dai *singoli*, come se ciò che all'Università si appartiene, ai singoli si appartenesse; contro il tenore stesso letterale dell' invocato § delle Istituta,

* Foglio 15 della narrativa.

in cui è detto: *Universitatis sunt*, NON SINGULORUM, *communia civitatum*.

3. Con che la G. C. viola ancora il testo espresso della L. VII *D. Quod cujusque Universitatis nomine, vel contra eam agatur*, in queste rotonde parole concepito : *SI QUID UNIVERSITATI DEBETUR, SINGULIS NON DEBETUR*, del pari che , *NEC QUOD DEBET UNIVERSITAS, SINGULI DEBENT*.

L'applicazion di questo testo di ULPIANO è fatta, tra gli altri casi tassativamente ad una specie, che ha molta simiglianza colla nostra, dalla Glossa. Essa detta: *Quid si Universitas aliqua habeat nemus* COMMUNE : *et quis eorum sit alias non solvendo : numquid creditores erunt mittendi in possessionem partis nemoris, quae quasi videtur ad eum spectare ? non puto* : QUIA NEC NEMUS ILLUD, NEC PARS EJUS ALICUJUS INTELLIGITUR, *ut de rer: div : L. In tantum § I.*

4. Nè a ciò si arresta la G. C., ma spiegatamente dice, che se pure il largo disputato fosse stato in origine di proprietà dell' *ex-feudatario* , l' abbandono fattone per circa tre secoli (a sua detta) all' uso pubblico aveva offerto il mezzo al comune di Avella di acquistarne il dominio colla prescrizion centenaria , che IN LINEA SUBORDINATA ERA STATA UTILMENTE INVOCATA DAI SIG. LOMBARDI QUAI CITTADINI DEL COMUNE ANZIDETTO.

Donde la violazione del testo espresso della L. III D. allo stesso tit. *Quod cujusque Universitatis nomine vel contra eam agatur*. Solenne e preciso ne è il dettato : NULLI PERMITTETUR NOMINE CIVITATIS VEL CURIAE EXPERIRI, NISI EI CUI LEX PERMITTIT , *aut lege cessante*

ordo dedit, cum duae partes adessent, aut amplius quam duae.

5. La G. C. però alle prenarrate violazioni di legge altra ne sopraimpone, allorchè dalle premesse osservazioni ne fa derivare, che *manca di oggetto l' impedimento portato dal mentovato sig. Principe in via di nunciazione di nuova opera, mentre la servitù di prospetto non può interessare che il proprietario del fondo, sul quale si vuole costituire.*

Dappoichè la L. II § 2 D. al tit. *Ne quid in loco publico vel itinere fiat* (maniera d' interdetto *proibitorio* competente all' uopo del pari che la *nunciazione di nuova opera*) * chiaramente dispone: *Loca pubblica utique privatorum usibus deserviunt*; JURE SCILICET CIVITATIS, NON QUASI PROPRIA CUJUSQUE: ET TANTUM JURIS HABEMUS AD OBTINENDUM, QUANTUM QUILIBET EX POPULO AD PROHIBENDUM HABET. PROPTER QUOD, SI QUOD FORTE OPUS IN PUBLICO FIAT, QUOD AD PRIVATI DAMNUM REDUNDET, PROHIBITORIO INTERDICTO POTEST CONVENIRI; PROPTER QUAM REM HOC INTERDICTUM PROPOSITUM EST.

Quali parole *tantum juris habemus ad obtinendum etc.* il POTHIER spiega così: — *Idest tantum juris habemus ad obtinendum, ut his locis utamur sine alterius damno; et ut quod in eo nemine prohibente aedificavimus, servemus in usus nostros*; QUANTUM JURIS QUISQUE HABET AD PROHIBENDUM NE AEDIFICEMUS, SI CUM DAMNO EJUS AEDIFICARE INCIPIAMUS.

* L. II §. 4 d. t.

Or questa legge sotto un duplice rapporto è rimasta violata: 1. sotto il rapporto di aver la G. C. risguardato l' atrio del palazzo baronale di Avella (presupposto dapprima *Universitatis*), *QUASI PROPRIUM CUJUSQUE*. 2. sotto il rapporto di avere riconosciuto nei signori Lombardi un maggior diritto a fare le impedite novità, e ad ottenere la remissione della nunciazione, che nel Principe di Avella cui tornavan dannose, negandogli il dritto ad impedire che dalla legge eragli garentito; e ciò con danno della stessa Università, e questa non intesa.

6. E tanto meno poteva dirsi mancante di oggetto l'impedimento portato dal Principe di Avella, in quanto che era permesso a chi risentiva danno da una nuova opera incoata *in loco publico*, di vietarla sia che si trattasse della costruzione di un nuovo edificio, sia che si trattasse della ristaurazione di un edificio antico. *Si quis* (così nel §. 7 della L. II al tit. *Ne quid in loco publico vel itinere fiat*) *quod in publico loco positum habuit, reficere voluit, hoc interdicto locum esse Aristo ait, ad prohibendum eum reficere*. E ciò anche quando l' edificante avesse impetrata la venia per la costruzione della nuova opera, siccome risulta dalla stessa L. II §. 10 tit. cit. *Merito ait Praetor QUA EX RE QUID ILLI DAMNI DETUR. Nam quotiensque aliquid in publico fieri permittitur, ita oportet permitti ut sine injuria cujusquam fiat; et ita solet Princeps, quoties aliud novi operis instituendum petitur, permittere. — Si quis a Principe simpliciter impetraverit ut in publico loco aedificet; non est credendus sic aedificare, ut incommodo ali-*

cujus id fiat; neque sic conceditur : nisi forte quis hoc impetraverit. — La qual parola *impetraverit* Fornerio spiega A VICINO; *neque enim alias indulgere alicui solet Princeps quod alterum laederet.* *

Egli è poi notevole, che per *danno* nel senso delle leggi sul proposito intendesi la perdita di qualsiasi vantaggio che ritraevasi: damnum autem pati videtur, qui commodum amittit quod ex publico consequebatur quale quale sit (D. L. II §. 11.

Di tal che, sia colla *nunciazion di nuova opera*, sia coll' interdetto *Ne quid in loco publico* era conceduto lo impedir la nuova opera, se da essa ne venisse detrimento al semplice *prospetto. Proinde si cui prospectus, si cui aditus sit deterior, aut angustior; interdicto opus est* (D. L. II §. 12.).

Quindi nel §. 14 della medesima legge è detto: *Plane si aedificium hoc effecerit, ut minus luminis insula tua habeat, interdictum hoc competit* — E già pria nel §. 2 è detto : *Quum quidam velum in maeniano immissum haberet, qui vicini luminibus officiebat; utile interdictum competit, Ne quid in publico immittas qua ex re luminibus Gaii-Seii officias.*

7. Vanno in questo punto ricordate le leggi al titolo *De operis novi nuntiatione*, che la G. C. ha semplice violate in conseguenza di aver dichiarato « mal fondata la » nunciazione di nuove opere in rapporto allo spiazzo, » che ritiene di non appartenere al signor principe di » Palliano.

* Pothier ad Pand: ad hunc tit.

Desse sono la L. V, la L. I §. 16 e 17 D. al detto titolo; la L. III, §. fin:, e la L. IV. D. eod:

Nella prima di queste leggi è sancito: *Et belle Sextus-Pedius definiit, triplicem esse causam operis novi nuntiationis, aut naturalem, aut* PUBLICAM, *aut impositìtiam.*

Naturalem, quum in nostras aedes quid immittitur, aut aedificatur in nostro.

Publicam causam, quotiens Leges aut senatusconsulta Constitutionesque Principum, per Operis Novi Nuntiationem tuemur.

Impositìtiam; quum quis, posteaquam jus suum diminuit, alterius auxit: hoc est, posteaquam servitutem aedibus suis imposuit, contra servitutem fecit. L. 5 z. 9 Ulp: Lib: 52 ad Ed.

Nella seconda del pari si legge: *Nuntiatio fit, aut juris nostri conservandi causa, aut damni depellendi,* AUT PUBLICI JURIS TUENDI GRATIA *L. 1 §. 16 Ulp. Lib. 52 ea Ed.*

Nella terza è scritto: *Nuntiamus autem, quia* JUS ALIQUOD PROHIBENDI *habemus; vel ut damni infecti caveatur nobis, ab eo qui forte in publico vel in privato quid molitur; aut si quid contra Leges Edictave Principum, quae ad modum aedificiorum facta sunt, fiet: vel in sacro, vel in loco religioso,* VEL IN PUBLICO, *ripave fluminis:* QUIBUS EX CAUSIS ET INTERDICTA PROPONUNTUR *D. L. 1 §. 17.*

Nella quarta è proclamato: *Si* IN PUBLICO ALIQUID FIAT, OMNES CIVES *Opus* NOVUM NUNTIARE POSSUNT. *L. 5 §. fin. Ulp. Lib. 52 ad Ed.*

Nella quinta finalmente si soggiugne: *Nam REIPUBLI-*

CAE INTEREST, QUAMPLURIMOS AD DEFENDENDAM SUAM CAUSAM ADMITTERE. L. 4. PAUL. Lib. 48 ad Ed.

8. Sembra incredibile di aver potuto nella surriferita guisa sentenziar la G. C., ponendo in non cale tutte le sunnotate leggi, alla sapienza delle quali non derogaron mica i nuovi codici, anzi col silenzio vi si attennero. Sembra incredibile, che la medesima G. C. la quale riconosce nei signori Lombardi quali singoli cittadini del comune di Avella; ad onta di essere attori in giudizio nel loro privato nome; il dritto ad invocar la prescrizion centenaria a pro del comune per attribuirgli un dominio a quello non pertinente a solo fine di conservare opere fatte in dispregio ancora e danno dell' asserto dominio del comune; abbia poi potuto sconoscere nel principe di Avella l' interesse ed il dritto ad impedire, ove pur nol potesse nel suo privato nome, almeno qual cittadino anch'egli di Avella, il prosieguo di opere *in loco publico*, pregiudizievoli non meno al presupposto dominio del Comune, che ai suoi certissimi dritti di proprietà; opere che ad impedire bastava allegare il solo danno che ne tornasse al PROSPETTO!!! Ma pur son suoi ragionari quelli che già trascrivemmo, e che rileggiamo con meraviglia: — » Atteso che ritenuto per le osservazioni pre- » messe di appartenere *al comune*, e non all' ex-feu- » datario lo spiazzo, sul quale gli appellati Lombardi » intendono di far sporgere le nuove aperture della lo- » ro casa, ne segue che *sotto questo rapporto* MANCA » DI OGGETTO l' impedimento portato dal mentovato si-

»gnor Principe in via di *nunciazione di nuova opera*; » mentre la servitù di prospetto non può interessare » che il proprietario del fondo sul quale si vuole co- » stituire.

VI, VII, E IX MOTIVO DEL RICORSO
DEL PRINCIPE DI AVELLA.

6.° Viola la Gran Corte maggiormente la legge allorchè fa sorgere l'acquisizion del dominio per prescrizione alla base di una concessione che gli esibiti titoli addimostravano onninamente *precaria*, e quindi *rivocabile sempre a piacer del concedente*, e che era di eterno ostacolo alla prescrizione. Violati con ciò specialmente l'articolo 2142, 2143 LL. CC., e tutte le antiche leggi che divietano l'acquisizion del dominio per prescrizione al possessor precario.

7.° La Gran Corte sovverte ancora la legge, allorchè trae la pruova della acquisizione per prescrizione a pro del Comune da quella citazione fatta nel 1838 contro del medesimo nel fine appunto di richiamare la *precaria* concessione; quella citazione sulla quale è pendente il giudizio col Comune di Avella legittimo contradittore; e per tal pendenza di giudizio nella sentenza del tribunale civile erasi dichiarato non potersi tener conto della medesima in favor di Palliano, e siffatta sentenza non appellata dai signori Lombardi era un giudicato *. In guisa che è avvenuto che mentre quel-

* Ecco i termini di questa sentenza: — « Osserva, che la » citazione spiccata nel 1838 dagli amministratori della ere-

la pendenza di lite non si è attesa dal tribunale per quanto favorir poteva il Principe di Avella, e la sentenza per tal capo è passata in giudicato; della citazione che quella pendenza originava in giudizio tutto estraneo, in difetto di legittimo contradittore, si è tenuto conto contro del Principe di Avella, e si è alla base di un atto diretto alla maggior tutela de'dritti di proprietà di lui deciso appartenersi alla Comune la proprietà dello spiazzo. Violato con ciò principalmente l'articolo 1305 LL. CC.

9. E pel fatto della possessione di tre secoli fino a questi dì, se pur non voglia dirsi che niuna pruova adduce la G. C.; ritiene a prova l' assertiva dei signori Lombardi, o quella contenuta nel certificato del Sindaco di Avella; certificato ultroneo, certificato rilasciato da colui che avea interesse a sì attestare per la rappresentanza del Comune contro cui da parte del Principino di Palliano erasi giudiziariamente promossa la dimanda di rivoca della precaria concessione, e ne pendeva giudizio.

Questi motivi sono sì evidentemente suffragati dal testo della legge, che non han bisogno di ulteriore sviluppo.

» dità di Tursi contro il Comune di Avella nulla avea di
» comune colla causa attuale, che si eleva fra due partico-
» lari, ad oggetto di talune nuove opere praticate da uno
» di essi nella casa di sua proprietà. Che quindi non era di
» ostacolo alla spedizione del giudizio attuale la istanza an-
» zidetta che verte fra diverse parti, e per tutt'altro scopo *.

* Fol. 12 della narrativa stampata.

PARTE II.

RICORSO PER ANNULLAMENTO DE' SIGNORI LOMBARDI.

Il riportiamo nel suo integrale tenore :

« 1. La gran Corte civile dovea osservare, che nella » domanda presentata al giudice di Bajano nel 1836 » gli amministratori della Eredità di Tursi nel denun- » ciare la nuova opera pel balcone aperto, ed impe- » dito si espressero in questi termini: » Che era pia- » ciuto ai fratelli Lombardi aprire un vano *nel muro* » *ad occidente del loro comprensorio di case* che spor- » ge nell'atrio avanti al Palazzo di detta signora Tursi, » *atrio* appartenente alla eredità medesima, e detto » vano ha la figura di un balcone; e poichè tale in- » novazione porta il peso di una grave servitù nel » fondo di Tursi ne domandavan l'interdetto » — Que- » sta dimanda, su la quale si era contestata la lite, » e nella quale si era spiegata la causa dell' azione, » porgeva due idee : la prima che Tursi impediva la » nuova opera per la servitù di prospetto, che indu- » ceva nell' atrio che assumea di sua proprietà : la » seconda che quella opera nuova si eseguiva nel muro » proprio di Lombardi ossia nel muro ad occidente » del loro comprensorio di case — Or essendosi dimo- » strato con titoli, che non mai la Real Corona nel » 1604 concedette al Marchese del Finale in proprietà » quell' atrio, che il successore Palliano dicea esser » proprio, e che essendo quello addetto all' uso pub- » blico fin da che possedea il feudo Ottavio Cattaneo

» nel 1570 ossia da tre secoli circa, non mai appar-
» tenuto alla eredità di Tursi, non potea quello ap-
» partenere a Palliano — Che se la gran Corte si con-
» vinse di essere stato così ben dichiarato dal tribu-
» nal civile nel giudizio petitoriale, di cui si occu-
» pava; salda rimanea l'altra idea di fatto per con-
» fessione della stessa parte, cioè che il muro della
» Casa di Lombardi, dove si eseguiva il balcone de-
» nunciato era proprio; laonde in questo muro con-
» finante coll' atrio pubblico, i proprietari Lombardi
» poteano esercitare tutti i dritti, che la legge garan-
» tisce, onde ciascuno della cosa propria sia l' arbitro
» ed il moderatore. — Ma la gran Corte lungi di ri-
» spettare questo sacro dritto di proprietà ne ha messa
» in dubbio l'esistenza, apprestando per mezzo a com-
» batterla un parere di periti per lo più procurabile,
» i quali non possono attribuire titoli di proprietà ad
» alcuno: perciò ha violato gli articoli *462 e 469*
» delle leggi civili; ha distrutto la confessione della
» parte, ed ha violato l' articolo 1310 dette leggi.
» Ha violato altresì le massime di rito che impongono
» al giudice decidere *secundum allegata, et probata ex*
» L. 6. De off. Pres. e l. 31 de reg. Juris. Ha con-
» fuse le due nunciazioni denaturando la causa del
» giudizio sotto questo rapporto, ed ha ritenuto in
» dritto, che fosse lecito a Palliano ricercare in una
» perizia il titolo di proprietà, che non solamente gli
» mancava, ma che lo stesso postulante per i suoi
» autori avea dichiarato non avere sul muro in qui-
» stione per l' aperto balcone.

» 2. La seconda nunciazione fu presentata nel 1838, ed
» in questa gli amministratori della eredità di Tursi,
» sostenendo, che l'atrio stesso del mercato si apparteneva
» teneva a Tursi, parlarono del muro di continuazione
» che divideva da quest'atrio i cortili di Lombardi, dove
» questi attaccavano gli archi delle nuove fabbriche,
» e dedussero » Che i fratelli Lombardi essendo pro-
» prietarii di un comprensorio di case contiguo a quello
» della Duchessa di Tursi, sito in detto comune luo-
» go detto la Piazza, aveano dato principio ad al-
» cuni lavori di fabbriche, le quali mentre vanno ad
» appoggiare ad un muro di dominio della cennata
» eredità inducono d'altra via servitù di prospetto nel-
» atrio del Palazzo Ducale. » Da quest' altra diman-
» da sorgevano tre altre idee. La prima che i signori
» Lombardi aveano un comprensorio di case contiguo
» a quello di Tursi; la quale circostanza di contigui-
» tà non è vera. La seconda che a ragion dell'atrio
» detto proprio, e sul quale non si voleano servitù
» di prospetto s' impedivano le fabbriche nuove, che
» i ricorrenti aveano incominciate. La terza idea, che
» le fabbriche nuove nel 1838 appoggiavano ad un
» muro di dominio della cennata eredità — Per que-
» st' altra dimanda la causa era stata bastantemente
» instruita — La gran Corte conoscea e ritenne, che
» la casa di Lombardi confinava con Majella, non
» con Tursi ossia Palliano. Lo pruova la decisione;
» quindi falsa la prima idea di contiguità; che la
» casa Lombardi potea essere confinante con Palliano,
» quando l' atrio sistente dalla parte esterna del muro

» divisore avesse potuto appartenere a Palliano. L'atrio
» si era dimostrato , e dichiarato non appartenere a
» Palliano , ma essere di pubblico dritto ; cade dun-
» que la seconda idea della dimanda. Ma poichè la
» gran Corte avea riconosciuto l' atrio di pubblico
» dritto , ne risultava che sul muro di Lombardi Pal-
» liano non potea avere alcun dominio. Quindi non
» solo la terza idea svaniva come le due prime , ma
» risultava insidiosa per la verità , ed assolutamente
» non necessaria quella istruzione per decidere la causa
» come bene si era giudicato nel tribunale civile. L'a-
» verla voluto ammettere contra il fatto ritenuto dalla
» stessa gran Corte confondendo le due inibizioni per
» due cose separate e distinte, contiene la massima
» inginstizia, e la violazione delle leggi — E di van-
» taggio. Nel giudizio si erano elevate tutte queste
» quistioni. Se cioè essendosi riconosciuto una volta
» il muro essere di Lombardi , avesse potuto la con-
» troparte dopo portata la causa alla udienza, e pre-
» sentate le conclusioni nel giorno 6 settembre variare
» nelle dimande , e mutar consiglio gittando in un
» atto intimato nel giorno 13, mentre si decideva la
» causa alla terza udienza , una dimanda d' istruzione
» non mai fatta , e su la quale non si era contestato
» nè si era discusso tra le parti — Di tutte queste
» controversie dedotte la gran Corte non fa parola nei
» suoi motivi. Non eleva la quistione se a colui che
» non è vicino spettasse tal dritto, e commette la pe-
» rizia a carico di Palliano, che desiderava costituir-
» si un titolo, di cui mancava. — In somma decisa la

» proprietà dell' atrio non essere di Palliano , non vi
» era per lui contiguità, nè confinazione colla casa e
» muro che chiudeva i cortili di Lombardi, e li sepa-
» rava dall' atrio comunale , e dalla casa di Majella ;
» quindi non avea azione ad altra istruzione per l'og-
» getto—Violata quindi la massima—*Nemo potest mutare*
» *consilium suum in alterius injuriam ex* 1 ff. de reg.
» juris. Violato l' articolo 119 della legge organica ,
» e 233 delle leggi di procedura nei giudizii civili
» per mancanza di motivazione — Denaturata l'azione
» nei suoi principii , non che il quasi contratto giu-
» diziario. Distrutto l'articolo 286, e seguenti del re-
» golamento di giudiziaria disciplina.

» 3. La gran Corte con una sola considerazione ha sup-
» posto, che se a Palliano appartenesse il dritto alla
» proprietà o alla comunione del muro, la nunciazione
» della nuova opera avrebbe potuto essere sussistente.
» Ma non dovea ignorar la gran Corte, che Palliano
» non potea acquistar questo dritto per l'opera di pe-
» riti, giacchè avendo dichiarato che nessun dritto gli
» appartenea sull' atrio , gli avea tolta la qualità di
» confinante , e di vicino al muro della casa Lombar-
» di al quale si appoggiavano le nuove fabbriche che
» si faceano nei proprii cortili : il dritto di proprietà
» di un muro divisionale , o di comunione può discet-
» tarsi col solo vicino, e non con estranei — La leg-
» ge permette le osservazioni dei periti per riferire
» su i segni di un muro , che divide due proprietà
» quando la quistione della proprietà o della comu-
» nione di un muro divisorio tra due fondi , si eleva

» tra i due proprietarii vicini, i di cui predii son se-
« parati dal muro in controversia, ma non già quan-
» do il muro chiude i cortili e la proprietà di un
» solo, separandoli da un atrio pubblico — In questo
» caso vi vuole un titolo per sostenere la proprietà
» del muro essere di altri, che non è vicino, nè con-
» finante, e non essere di colui a favore del quale
» stà la presunzione di dritto, e di fatto, perchè pos-
» siede il fondo chiuso, ed ha diritto a conservarne
» i limiti. Colla decisione adunque si è qualificato il
» signor di Palliano per vicino e confinante, mentre
» colla stessa è stato riconosciuto, che non avea di-
» ritto su quell' atrio, che si volea conservare scevro
» da servitù: atrio solo, che potea a lui porgere la
» qualità di vicino, ed il dritto che avrebbe potuto spe-
» rimentare sul muro divisionale. — Quindi la Gran
» Corte si è posta in contraddizione con se medesima
» ed apprestando a Palliano il dritto di procurarsi con
» una perizia un titolo di proprietà, o di comunione
» del muro, col quale non confina, ha evidentemente
» creato un altro titolo per ottenere la proprietà, ol-
» tre quelli che l' art. 632 delle leggi civili indica,
» e quindi ha violato non solo detto articolo, ma an-
» cora lo spirito degli articoli 572 e 596 delle leggi
» civili.

Confutazione de' motivi del ricorso de' signori Lombardi.

I. Il ricorso de' signori Lombardi è onninamente irrecettibile. Dappoichè ai termini dell' art. 115 della L. Org.

del 1817 è irrecettibile il ricorso per annullamento avverso le sentenze o decisioni preparatorie o *interlocutorie* innanzi della diffinitiva *. Costante la giurisprudenza di questa Corte Suprema : a testimone per tutti il recente arresto del 12 marzo 1842 nella causa Mastrilli e Mastrilli **. Niun dubbio che la parte della decisione impugnata dai signori Lombardi si fosse *interlocutoria* ; stante che l' articolo 516 LL. di Proc. Civ. dichiara : « *interlocutorie* le sentenze che il Tri-
» bunale profferisce avanti la decisione diffinitiva, per
» ordinare una pruova , una verificazione , una *peri-*
» *zia* , o un atto qualunque che sia relativo al me-
» rito della causa , e che potrebbe essergli di pre-
» giudizio.

Noi però vogliamo dimostrare quanto sia desso ingiusto , rispondendovi partitamente.

II. Nel merito innanzi è tratto è a rimarcarsi, per come costa dalle narrative, che i signori Lombardi, quantunque più volte interpellati ad esibir quei titoli , dai quali credevano attingere la pruova della esclusiva proprietà a lor favore del muro controverso ; non mai ne produs-

* Ecco le parole dell'articolo : – » Le sentenze e le deci-
» sioni preparatorie, ed *interlocutorie non saranno suscettibili*
» *del ricorso presso la Corte Suprema di giustizia*, *se non dopo*
» *la sentenza* , *o decisione definitiva*. Sono però eccettuate da
» questa regula le sentenze , e le decisioni riguardanti le compe-
» tenze , contra delle quali avrà luogo il ricorso nella Corte
» Suprema , prima della sentenza o decisione sul merito.

** V. ancora arresto della Corte di Cassazione di Parigi del 28 maggio 1827 in Dalloz R. P. XXVII, 1,251.

sero alcuno ; e neppur quello originario di loro acquisizione , nel quale se avessero rinvenuto una sola parola cui appiccare un qualche arzigogolo ; non lo avrebber sempre celato , ma invece propalato fin dall'alba del giudizio.

Nè i signori Lombardi s' indussero a mostrare al magistrato l' originario titolo di loro acquisizione , ad onta che con atto del 10 settembre, oltre dei precedenti , da parte del Principe di Avella lor si dicesse :
» Che avvedutamente non si era esibito il titolo, poi-
» chè avrebbe deposto come la casa di Lombardi è
» indietro , e non attaccata al muro , meno per la
» piccola porzione all' angolo , che in tempi non lon-
» tani han riedificato a lor modo, diroccando l'antica
» sezione del muro , svellendone gli ovali e le men-
» sole che eranvi uniformi al resto dello stesso , non
» che a quelli del muro di rincontro , e dell' altro di
» prospetto del palazzo Baronale , e di recente , pro-
» seguendo ad appoggiare croci di fabbrica alle spalle
» del muro stesso , d' onde le ripetute doglianze del
» Principe , aderite da Lombardi , quando già estinta
» la potenza baronale, e gl'interdetti del 1836 e 1838;
» al primo de' quali Lombardi non contraddissero , ri-
» murando il vano di palcone aperto, come consta dal
» rapporto di Grasso del 1838, e da quello del 1843;
» il secondo fu rispettato fino al 1844. — *.

Ed il fatto dimostrò non mendaci i sospetti del Principe di Avella , risultando appunto dal titolo di

* Pag. 21 della narrativa.

acquisizione de' Lombardi, che dopo la decision della causa venne dal Principe di Avella scoverto, intimato loro a 12 dicembre 1844 e presentato con rilievi ai periti; essere non che confinante, contigua la casa di essi Lombardi ai muri in contesa del palazzo del Principe: mura che nello stesso titolo i signori Lombardi confessano essere di proprietà di Tursi, e quindi del Principe di Avella *.

* Questo titolo si contiene in un istromento rogato addì 1 aprile 1836, pel notajo Pietro Pescione di Avella, col quale i signori Lombardi acquistarono parte del loro casamento dietro il muro in disputa da Giovanni Majella e Fortunata Vetrano. In esso fra l' altro si dice: nell' assertiva.
» Nel patrimonio di Pietro Majella vi sono attualmente due
» stanze con loggia avanti supportico coverto da detta log-
» gia, azione o porzione di cisterna e scalinata di fabbrica
» per ascendere in dette stanze con casiello al di sotto e due
» bassi, uno isolato, ED ATTACCATO A' MURI DEL PALAZZO de-
» gli eredi della duchessa di Tursi, e col cortile di essi si-
» gnori fratelli Lombardi, e l' altro sotto di una delle ca-
» mere di detta Fortunata Vetrano. -- » Che prima di divi-
» dersi fra detti Giovanni e Fortunata il descritto casamento
» han risoluto di vendere a' citati signori Lombardi le due
» stanze superiori con loggia avanti ed azione di porzione
» di cisterna, e qualunque altro dritto che potessero vantare
» nel cortile del casamento de' detti signori Lombardi.

Ne' patti dell' istrumento:

» Art. 9. I venditori Majella e Vetrano permettono a' prelodati
» signori Lombardi di prolungare la descritta loggia fino AL
» LUOGO DI PROPRIETA' DEGLI STESSI ACQUIRENTI, OVE È RIPOSTO
» IL LETAME, CONTIGUO ALLE MURA DEGLI EREDI DELLA DUCHESSA

III. Per l'opposito poi dal nesso dei titoli tutti prodotti dal Principe di Avella, se certa svelavasi a di lui prò la proprietà del *largo avanti la porta e le mura di affacciata del palazzo*; certissima ed incontrastabile appalesavasi la proprietà di quei due muri che in continuazion del palazzo, il fiancheggiano, e colla faccia esterna del palazzo medesimo lo spiazzo contornano.

1.° Ed invero se si fosse volto lo sguardo all' assegno della Regia Camera di luglio 1603, era facile il rilevarne, che come parte del palazzo descrivonsi i due muri i quali il fiancheggiano, non men che quello di fronte col nome di *cantoni*.

2.° Se lo sguardo si fosse volto agl' istrumenti di marzo ed agosto 1727, l'imposta condizione di non deformare e guastare colle nuove opere il sito e la simetria del largo si sarebbe ravvisata principalmente relativa al largo, che innanzi il palazzo le due mura in prosieguo del medesimo circondano.

3. Se nel suo intero tenore si fosse consultata la relazione di Grasso cara ai signori Lombardi, ivi sarebbesi rinvenuto contestato come » il *palazzo del Prin-* » *cipe Avella ad occidente tiene un muro continuato* » che racchiude un gran locale altra volta addetto » ad uso di teatro appartenente allo stesso edificio

di Tursi, e ciò a tutte loro spese tanto per le fabbriche » che per la traviatura ed altro, restando comune tra' ven- » ditori con i compratori quel piccolo spazio di cortile che » sarà dalla novella loggia coverto, dovendo sempre gli ac- » quirenti far fluire per detto cortile le acque per dove at- » tualmente passano uscendo al Mercato.

» baronale e sottoposto ad una gran loggia che è
» in piano dall' appartamento nobile da descriver-
» si , ed in fine dalla parte di *oriente vi è muro* CHIU-
» SO DIETRO di cui restano edificii e cortigli di pro-
» prietà privata da' fratelli Lombardi — Nella superfi-
» cie di questo MURO CHIUSO verso oriente vi sono *ri-*
» *cacciati in costruzione* , e coll' intonaco cordoni e
» scompartimenti uniformi e corrispondenti a quelli che
» restano nel muro di rincontro verso occidente che
» racchiude il teatro.

4. » Se si fosse guardata la perizia del 1843, vi si sareb-
» be letto » che nella parte destra dell' *atrio* e del
» palazzo si ravvisa un antico muro della lunghezza
» di pal. 47 con ovali e cordoni al di sopra *che fa ordine*
» *con il palazzo baronale e col teatro del lodato sig.*
» *Principe*—Alla sinistra del palazzo baronale e del-
» l' ATRIO evvi una loggia soprapposta al teatro IL
» CUI SOTTOPOSTO FABBRICATO *fa perfetto ordine e si-*
» *metria col muro a destra di sopra descritto osservan-*
» *dovisi eguali portoncini e finestrini con eguale anti-*
» *che pitture ed altro* uniforme a quanto si è descrit-
» to pel muro a destra del suddetto palazzo baro-
» nale.

5. Quindi ad escludere la proprietà del muro orientale pretesa dai sig. Lombardi , bastava l'osservazione che se entrambi quei muri, i quali fiancheggiano il palazzo baronale del Principe di Avella formandone prosieguo e contorno , al Principe ed ai suoi autori non si fossero appartenuti ; se invece il muro orientale dietro di

cui sono i fabbricati de' signori Lombardi, a costoro appartenesse, come al presente asserivano, non avrebbero essi certamente permesso che vi si fossero fatti tali segni dimostranti la proprietà nel Principe; nè lo avrebbero fatto rimaner sempre chiuso: nè apertovi un palcone nel 1836 lo avrebbero volontariamente rimurato.

6. E se a questo treno di argomenti si aggregava il possesso più che secolare del controverso muro, finchè non venne turbato per la prima volta nel 1809 dai signori Lombardi e poscia nel 1836, nel 1838, nel 1843; turbative sempre impedite ed interdette da magistrati; palpabile addiveniva la dimostrazione proposta.

IV. Della premessa dimostrazione era conseguenza quella scritta nell'art. 399 LL. CC — » NON POSSONO » APRIRSI VEDUTE DIRETTE, O FINESTRE A PROSPETTO, NÈ » BALCONI, O ALTRI SIMILI SPORTI SUL FONDO CHIUSO » DEL VICINO, SE TRA IL DETTO FONDO ED IL MURO IN » CUI SI FORMANO LE DETTE OPERE NON VI È LA DISTAN» ZA DI 12 PALMI. — Ed altra conseguenza quella di accogliersi l'appello del Principe di Avella.

Ciò non pertanto dal Principe di Avella forte di suo buon diritto si rassegnava alla G. C. » Che tutti » i fatti dedotti dal Principe di Avella erano piena» mente giustificati dai titoli esibiti, ed *ove la Cor» te avesse voluto vedere quanto sian lontane dal vero » le asserzioni de' signori Lombardi; smentite dai tito» li, e quindi inattendibili*, non avere che ad ordina» re un mezzo d' istruzione. *

* Fol. 28 della narrativa.

Ed osan dopo ciò i signori Lombardi dolersi di un mezzo d' istruzione ordinato dalla G. C. principalmente nel loro favore, dacchè nel loro interesse la causa non era mica istruita, per non aver essi titolo alcuno di qualsiasi foggia esibito a conforto di quella proprietà che asserivano; neppur quello originario dell' acquisizion della loro casa, poichè li smentiva!

V. Lungi di essere stata per la prima volta in appello allegata dal Principe di Avella la proprietà del muro in contesa, le narrative depongono, che fu dessa formalmente allegata e nelle primitive dimande di inibizione, e nei susseguenti atti interposti in prima istanza.

Trascrivemmo già alla lettera le parole delle dimande d' inibizione nella nota a pag. . . Quì non ci rimane che a dir puerile l' argomento per la proprietà del muro a lor favore, che i signori Lombardi trar volevano dalle seguenti parole della dimanda d' inibizione degli 11 luglio 1836; parole cui anche ora si richiamano. — » è piaciuto (sono queste le parole » del citato atto) al sig. Lombardi di aprire un vano » *nel muro, ad occidente del loro comprensorio* di case, » che sporge nell' ATRIO avanti il palazzo di detta si- » gnora Tursi, ATRIO APPARTENENTE ALLA EREDITA' DEL- » LA MEDESIMA.

I signori Lombardi mettendo in parentesi in questa dicitura le parole, *ad occidente*, e ravvicinando quelle *nel muro* alle altre del *loro compensorio di casa*, e sopprimendo le altre *atrio* appartenente all' eredità, intendono desumere la confessione degli eredi di Tursi di essere il muro di proprietà Lombardi. Ma; a parte, che questa

interpretazione sarebbe in contradizione di autentici documenti ed a ritroso dello scopo di quell' atto e della seguente clausola; ritenute come giacciono le parole *ad occidente*, intermedie tra quelle *nel muro* e le altre *del loro comprensorio di case*; ognuno di leggieri comprenderà, che le parole *nel loro comprensorio* si riferiscano alla intera frase *nel muro ad occidente* e non alle sole parole *nel muro*; e nella maniera per noi testè divisata indicano la posizione reale del comprensorio di case dei signori Lombardi, il quale stà *ad occidente* del muro del Principe di Avella.

Al che si aggiugne che con altri due atti l'uno del 25 luglio, e l'altro del 3 agosto 1843 interposti in prima istanza da parte del Principe di Avella s'insistè sulla proprietà del muro non meno che su quella dell' intero atrio.

Nel primo si dedusse » che del resto il verba-
» le redatto in gennajo 1843 sullo stato del sito in
» disputa vieppiù lo conferma, ed offre che lo spa-
» zio suddetto, ed *il muro* che circoscrive lo stesso
» nel quale arbitrariamente i signori Lombardi vor-
» rebbero fare novità si appartengono al Principe di
» Palliano. Che il largo ed *il muro* dove i signori Lom-
» bardi vogliono fare le novità *si appartiene a Pal-*
» *liano*, come risulta da' titoli esibiti dal possesso
» de' secoli, e di tutte le circostanze concernenti la
» situazione locale, e dai segni esteriori del sito,
» dalla mancanza di ogni titolo e diritto nei signori
» Lombardi, essendo strano il sostenere, che abo-
» liti i diritti di piazza, il barone avesse perduto il

» sito dove si dice che questi diritti si riscuotevano ,
» e quindi era inammessibile , ed ingiusta la promos-
» sa azione. *

Col secondo poi dedusse » Che oltre i titoli esi-
» biti, si giustificava con tal citazione (quella del 1838
» contro del Comune) semprеppiù la posizione locale
» dell' atrio , e *muro* in disputa di assoluta pertinenza
» della casa Tursi , cui il Principino Palliano era suc-
» ceduto ; ed niun diritto tanto sull' atrio , che sul
» *muro* suddetto così da parte del Comune , che dai
» signori Lombardi , i quali non avevano saputo pre-
» sentare giustificazione alcuna. **

VI. Ad escluder poi fin la comunione del muro controverso nel favore dei signori Lombardi , ai fatti assicurati da ripetuti e conformi documenti bastava ravvicinare l' art. 525 LL. CC. il quale detta così : » È SEGNO CHE IL MURO NON È COMUNE , QUANDO LA SOMMITA' DI ESSO DA UNA PARTE È DIRETTA ED A PIOMBO DELLA SUA FRONTE ESTERIORE , E DALL' ALTRA PRESENTA UN PIANO INCLINATO ; COME PURE QUANDO VI SONO DA UNA PARTE SOLA O LO SPORTO DEL TETTO O CORNICIONI E MENSOLE DI PIETRA MESSIVI NELLA COSTRUZIONE DEL MURO.

SI PRESUME IN QUESTI CASI CHE IL MURO APPARTENGA ESCLUSIVAMENTE AL PROPRIETARIO , DALLA CUI PARTE SONO LA GRONDAJA , O IL CORNICIONE O LE MENSOLE DI PIETRA.

VII. Nonpertanto la Gran Corte volle altro mezzo d' istruzione sul proposito ; e che non fosse inopportuno ,

* Pag. 10 della narrativa.

** Pag. 11 della narrativa.

il contestano i risultamenti ; da' quali, poichè spiacquero ai signori Lombardi , preser consiglio a produrre il ricorso per annullamento. *

* Ecco la conclusione , che appongono i periti al loro rapporto. » In seguito delle osservazioni locali da noi riferite » ne' capitoli 2 3 e 4 del presente rapporto , rassegniamo al- » la G. C. civile la segnente conchiusione distinta come quì » appresso.

1. » Il palazzo baronale è di costruzione antica , ed anteriore » al teatro annesso al medesimo e al muro in contesa indi- » cato in pianta colle letterc A. B. C. D. ; con essere il » teatro ed il muro in contesa di una simultanea costruzione.

2. » Il basso di Majella nel sito colorito giallo trovasi addos- » sato al piede della Torre a destra il palazzo baronale e il » muro in contesa tra le lettere A. B.

3. » L'apertura a forma di finestrino nel sito segnato in pian- » ta colla lettera Y verso il lastrico a cielo che forma la co- » pertura del cennato basso di Majella non ha il carattere di » servitù prediale.

4. » Allo stato antico eravi uniformità tra 'l palazzo baronale , » il basso di Majella e la casa dei signori Lombardi.

5. » All' epoca di anni 25 a questa parte li signori Lombardi » hanno abbattuto una porzione del muro in contesa di lun- » ghezza palmi 27 e 3|4 tra le lettere C. D. all' uopo di » costruire un edificio che ha indotto una difformità col pa- » lazzo baronale , col basso di Majella e col teatro , la qua- » le consiste nella mancanza del cordone nel sito della detta » porzione ; nell' essersi fatto il primo fabbricato a quell' epo- » ca di anni 25 di un basso e stanza superiore; nell' essersi » costrutta da circa anni sei un altra stanza al secondo pia- » no e tre pilastri appressati nel muro in contesa ; nell' es- » sersi formate da' medesimi tre aperture verso lo spiazzo, » cioè un finestrino a lume del basso col cancello di legno ,

VIII. I signori Lombardi altronde diedero solenne confessione, che nel presupposto della comunione del muro altro dritto non avevano che quello dell' *appoggio*, e non mai di aprirvi delle luci di qualsiasi maniera.

1. E per vero nel 1836 avevano su quel muro aperto

» un vano di balcone con tavolone di piperno senza la ringhiera nè il telaro, ed una finestra incompleta senza ginel-
» la nè architrave.

6. » Li tre cordoni fatti in costruzione de' muri, e li parapetti
» superiori de' pezzi di lastrico colle ginelle sporgenti verso
» lo spiazzo, e li vani finti nella faccia del muro in conte-
» sa ad imitazione di alcuni veri nella facciata del teatro,
» coll' interposizione dello spiazzo fra loro si sono attribuiti
» a cura particolare del proprietario del palazzo intesa a con-
» servare un ordine simmetrico nel recinto dello spiazzo coi
» fabbricati ivi esistenti, colla dichiarazione da noi fatta di
» una caratteristica di segni a di lui favore nel detto muro
» in concorso con quella del finestrino de' signori Lombardi,
» segnato in pianta colla lettera P. verso il loro cortile.

7. » Abbiamo quindi opinato di essere il muro in contesa nel
» sito della prima porzione di lunghezza palmi 6 3|4 tra le
» le lettere A. B. di comune dritto del Principe di Palliano
» e di Majella; e le altre due porzioni del medesimo una di
» lunghezza palmi 40 1|2 tra le lettere B. C. e l' altra di
» palmi 27 3|4 tra le lettere C. D. sono di comune dritto
» di esso signor Principe di Palliano e de' signori Lombardi
» SENZA PREGIUDIZIO NEL CASO DI ESISTENZA DEL TITOLO DI
» PROPRIETA' DEL MURO SUDDETTO (che era appunto il titolo
» presentato ai periti del Principe di Avella, che abbiamo
» di già rapportato nella nota a pag. . . . . .). -- Napoli li
» 31 gennajo 1845. *Raffaele Piediferro* -- *Raffaele Bellisario* --
» *Luigi Morra*.

un vano di palcone, e non appena venne loro la nuova opera impedita, che acchetandosi all' impedimento volontariamente il rimurarono. Di talchè nel 1838 allorquando Grasso procedeva alla divisione fra coeredi Tursi, consegnava in quella tal relazione dai signori Lombardi applaudita, che il *muro controverso era chiuso*. Il qual fatto è anche più rifermato dalla perizia del 1843, mentre dopo l' impedimento della nuova opera incoata dai Lombardi in quell' anno, in cui riaprivano nel muro chiuso il palcone da essi nel 1836 rimurato, a schivare ogni alterazione dello stato attuale delle cose i periti di officio eletti fecero tal descrizione : « nel detto fabbricato (nel muro) si os- » serva un vano con porta di palcone *novegno* di pal- » mi etc.

2. Ma presupponendo pure che la comunion del muro si fosse dai signori Lombardi acquistata mercè la surrettizia ricostruzione di una parte del medesimo, o mercè l' addossamento delle loro fabbriche ; ad onta che niuna indennità avesser pagata al proprietario del muro; non era men vero che la comunione stessa non potette da essi altrimenti acquistarsi se non subordinata alla condizione di non variarne l' altezza, ed isfreggiarne l' aspetto e l' eleganza e di non farvi alcuna specie di apertura : l' una e l' altra condizione era imposta dalla legge. Poichè è scritto nell' art. 583 « Uno » DEI VICINI NON PUÒ FARE ALCUNO INCAVO NEL CORPO » DI UN MURO COMUNE, NÈ APPLICARVI, O APPOGGIARVI » ALCUNA NUOVA OPERA SENZA IL CONSENSO DELL' ALTRO; » *ovvero in caso di rifiuto, senza aver fatto da periti*

» *determinare i mezzi necessarii* ONDE LA NUOVA OPERA » NON RIESCA DI DANNO A' DRITTI DELL' ALTRO. Ed è formal dettato dell' art. 596 LL. CC. « UNO DEI VI- » CINI NON PUÒ SENZA IL CONSENSO DELL'ALTRO FORMARE » NEL MURO COMUNE ALCUNA FINESTRA O APERTURA IN » QUAL SI SIA MANIERA ANCHE CON INVETRIATA FISSA.

3. E presupposto eziandio, che la comunion del muro si fosse dai signori Lombardi acquistata prima che alle nuove opere dasser cominciamento ; anzi (cosa inconcepibile) che loro esclusivamente si appartenesse la proprietà del muro ; per altro verso ancora e l'apertura de' vani, e la elevazione del muro incontrava il divieto della legge.

Dappoichè pel possesso secolare a prò de'principi di Avella di ritenere quel muro a determinata altezza, non maggiore dell' altezza del muro di rincontro, e fornito di quei cornicioni, e di altri fregi che i periti descrissero, donde la simmetria; a prescindere dalla scienza e pazienza de' supposti condomini, o assoluti proprietarii, nel concorso della quale bastava il solo possessò di 10 anni fra presenti, massime trattandosi di servitù continua ed apparente * ; stava e stà a prò del principe di Avella lo scudo di una servitù legittima : *per quasi usucapione* PROSPECTUS, *NE PROSPECTUI OFFENDATUR ; VEL OFFICIATUR.*

Della quale acquisizione per *QUASI USUCAPIONE* anche se-

* L. X. D. Si Servit. vind., L. 1. in fin. D. de aq. et aq. pluv. arc: L. 1. 11. Cod. de Servit., L. Ult. in fine Cod. de praescript. long. temp.

condo l' antico dritto romano, modificato poscia dalle leggi posteriori, non poteva esservi alcun dubbio, mentre seguita sarebbe come accessoria dell' edifizio, e colla costruzion del medesimo — Quindi ben s' invocherebbe il responso di Ulpiano nella L. X §. 1 D. *de usurpat. et usucap:. Hoc jure utimur, ut servitutes per se nusquam longo tempore capi possint*; *cum aedificiis possint*.

Siffatta specie di servitù, la quale ha per iscopo la conservazione di un prospetto più grato e più libero, era sancita dall' antico dritto non men che quella *ne luminibus officiatur* da cui distinguevasi.

Ecco il preciso testo della L. XV D. *de servit: praedior: urban: —Inter servitutes ne luminibus officiatur, et ne prospectui offendatur, aliud, et aliud observatur: quod in prospectu plus quis habet, ne quid ei officiatur ad gratiorem prospectum, et liberum; in luminibus autem* (non officere), *ne lumina cujusquam obscuriora fiant: quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest, si servitus debeatur; opusque ei novum nunciari potest, si modo sic faciat, ut lumini noceat*.

Egli è altronde risaputo che *ob amoenitatem* possa consistere la servitù prediale.

Belle oltremodo e concise sono le osservazioni del Cujacio sul proposito ravvicinando insieme la L. III D. *de aqu: quot: et aestiv:* la L. *luminum D. De serv: praedior: urb:*, colla L. VIII *D. de servit. Per servitutes praedia praediis serviunt, et res rebus, et ideo non potest ultra constitui servitus, quam quatenus ad praedia*

est opus et praedio est usui — Denique constitui non potest, nisi quae praedii meliorem causam facit L. ergo 5 et L. veluti, de servit. rusticor. praed. SCIENDUM TAMEN EST, SERVITUTES PRAEDIIS IMPONI POSSE, NON TANTUM OB UTILITATEM SED ETIAM OB AMOENITATEM, *l. hoc: jure 3 prin: de aqu: quotid: et: aest.* ET IDEO JUS HOC, NE PROSPECTUI OFFICIATUR, EST SERVITUS, QUOD TAMEN PERTINET MAGIS AD AMOENITATEM, QUAM UTILITATEM PRAEDII L. LUMINUM 3. TIT. PROX. SEQ. — *Quae neque utilitatem adferunt, neque amoenitatem, imponi non possunt: ut puta, ut pomum decerpere liceat, vel spatiari in tuo agro, quia haec jura non pertinent ad amoenitatem et utilitatem praediorum: ut enim liceat mihi pomum decerpere ex tuo praedio, quid praedio meo prodest? Est quidem jus hominis, non praedii* *.

Di questa servitù appunto NE PROSPECTUI OFFICIATUR parlando DESPEISSES nota, che vien la medesima offesa da qualsiasi opera che menoma l'eleganza dell'aspetto e ciò non solo per le case di città, ma anche per le case di campagna. Si offende questa servitù anche quando si fa qualche cosa per la quale L'ASPETTO NON È SÌ BELLO COME PRIMA *L. inter: servit: XV. D. de servit. praet.* URB., e benchè LE CASE ALLE QUALI SONO DOVUTE LE SERVITU' NON SIENO IN CITTA', MA IN CAMPAGNA, non PERTANTO SI CHIAMANO SERVITU' URBANE *L. 1 in parin: D. Comm: praed: et L. Urbana praedia 198. « D. de verb. signifi.* » **.

* CUJACIUS Vol. VII. Col. 389. in tit. de servit.

** Vol. 1 pag. 644 n. 17.

E lo stesso Despeisses poco innanzi scrive : » Purchè
» la servitù riguardi il fondo, quantunque non sia utile
» al fondo dominante, non pertanto essa può esser
» validamente costituita *L. penult: D. de servit:* Così
» può costituirsi servitù di lasciar passare un ruscello
» in un fondo, benchè questa servitù non sia utile a
» colui cui è dovuta l. e i *fundo penult: D. de servit:* — *Quaedam enim habere possumus, quamvis ea*
» *nobis utilia non sint* d. L. *penult*.

E comechè altri interpetri del dritto romano, fra quali il Voet, avesser negato di poter consistere servitù prediale *solius amoenitatis ergo*; niuno però osò dubitare che nella servitù *ne prospectui officiatur* non solo *l'amenità*, ma anche *l'utilità prediale* vada compresa. Piaccia principalmente ascoltarlo dallo stesso Voet.

Id unum plures nobiscum censuerunt negandum, solius amoenitatis ergo praediales posse servitutes imponi; et immerito praediorum servitutem appellari, quae praeter voluptatem, personas solas respicientem, nullam insuper haberet ad ipsum praedium referendam utilitatem.

Neque solam in servitute prospectus et ne prospectui officiatur, amoenitatem, sed et utilitatem praedialem reperiri, facile animadvertit quisquis consideraverit, eam potissimum in id comparatam esse, ut non per superiora tantum, sed et inferiora lumen liberius in caenaculum intrare queat, nec aliud esse prospectus jus, quam lumen liberius per fenestras inferiores hauriendum; adeoque non aliter distare has a se invicem, quam ut majus ac minus; eumque qui servitutem habet ne prospe-

CUI OFFICIATUR, HABERE SIMUL EAM, QUA LUMINIBUS OFFICIENDUM NON EST, INSUPERQUE PRAETER LUMINIS UTILITATEM ETIAM PROSPECTUS AMOENITATEM, QUAE EX INFERIORE TANTUM LOCO CONSTITUENDAM PROSPECTUS SERVITUTEM SPONTE SUA COMITATUR *.

La filosofia dell'antico dritto sul proposito fu tra moderni meglio che da ogni altro additata dal Romagnosi; ed è pregio dell'opera riportarne i ragionari.

» Il Pothier nelle sue pandette (così esprimesi il Ro-
» magnosi) dopo aver addotta la definizione della ser-
» vitù nel senso ristretto e preciso dei romani giure-
» consulti nella seguente maniera: — *Servitus est jus*
» *praedio impositum quo quis in suo aliquid pati aut non*
» *facere cogitur*, soggiunge nel seguente articolo §. 8
» quanto segue: *cum ex substantia servitutum praedia-*
» *lium sit ut praedio servitus debeatur; hinc concluditur*
» *servitutem praedialem constitui non posse nisi quae*
» *praedii utilitatem respiciat.*

» *Hinc ut pomum decerpere liceat, et ut spatiari, et ut*
» *coenare in alieno possimus, servitus imponi non po-*
» *test. L. 8 Paul. lib. XV ad plaut.* E quì in nota
» alle parole *servitus* soggiunge *praedialis scilicet. Po-*
» *test autem personalis.* Dal che si comprende che i
» due sommi interpetri Voet e Pothier concorrono
» nell' unanime sentimento, che nel linguaggio ordi-
» nario degli antichi giureconsulti, il nome di servi-
» tù semplice veniva applicato alle servitù prediali.

* Vol. I Lib. VIII tit. 4 com. praedior. tam. urban. etc. pag. 521 n. 15.

» Ciò però non poteva alterare, come non alterò di
» fatti le disposizioni di dritto riguardanti anche altre
» tre specie di servitù strettamente non prediali.

» Noi ne abbiamo una doppia pruova tanto da quel-
» lo che viene soggiunto da detto Pothier, quanto da
» quello che viene annotato dal Voet. Tanto l' uno
» quanto l' altro non soggiungono nulla del proprio,
» ma fanno riflettere le disposizioni positive e legisla-
» tive del testo stesso romano — Da queste disposi-
» zioni emerge precisamente la sentenza nostra sopra
» riferita, tanto in via filologica quanto in via legale.
» In via filologica per assegnare il significato ricevu-
» to. In legale per assegnare il diritto statuente, e
» quindi la ragione interessante delle servitù—La pruo-
» va di quello che dico qui, risulta dai seguenti pas-
» si. Il Pothier dopo le parole sopra recate prosegue
» colle seguenti: *Benigne tamen placuit, ut etiam
» de his quae utilitatem praedii proprie dictam
» spectarent, sed aut ejus salubritatem aut amoe-
» nitatem, servitus constitui posset.*

» *Hinc jus cloacae mittendae, servitus est, leg.
» 7. Ulpian. lib. 13 Ad. L. Jul. et Pap. Et hoc jure
» utimur ut etiam non ad irrigandum, sed peco-
» ris causa, vel amoenitatis, aqua duci possit.
» Leg. 3 D. de aq: quotid. et aesti: Pompon: L. 34
» ad Sabin.*

» *Haec autem sententia, quamvis a quibusdam im-
» probaretur, confirmata est a rescripto Antonini
» ut refert Ulpianus. De aqua per rotam tollenda
» ex flumine vel haurienda; vel si quis servitu-*

» *TEM CASTELLO IMPOSUERIT : QUIDAM DUBITAVERUNT*
» *NE HAE SERVITUTES NON ESSENT ? SED RESCRIPTO*
» *IMPERATORIS ANTONINI AD TULLIANUM ADJICITUR; LI-*
» *CET SERVITUS JURE NON VALUIT ; SI TAMEN HAC LE-*
» *GE COMPARAVIT , SED ALIO QUOCUMQUE LEGITIMO MO-*
» *DO SIBI HOC JUS AQUISIVIT , TUENDUM ESSE*
» *EUM QUI HOC JUS POSSEDIT. Leg. 2 commu-*
» *nia praed. Ulp. lib. 17 ad. eod.*

» Da questo passo che cosa rileviamo noi? Noi rilevia-
» mo , che secondo il senso verbale impiegato dalle
» vecchie leggi , la servitù in genere si restringeva
» alle cose ed ai rapporti puramente prediali. Ma la
» ragione e la natura esigendo un' ampliazione , i
» giureconsulti romani posteriori e l' autorità stessa
» imperante , abbandonato il gretto e vincolante rigore
» del vecchio significato , lo estesero anche alle ser-
» vitù non ricevute prima del significato legale — In
» conseguenza di ciò questa autorità legislativa attri-
» buì alle altre forme di servitù lo stesso dritto che
» fu prima appropriato alle rigorosamente prediali.

» Confessare per altro si deve che con questa amplia-
» zione nascere doveva una specie di conflitto nella
» intelligenza testuale delle dottrine dei giureconsulti
» che scrissero in diversi tempi.

» Questo conflitto vien tolto colla cognizione delle mu-
» tazioni successive avvenute.

» Di fatti dir si poteva esser bensì vero , che il con-
» cetto di servitù impiegato d' ordinario dalla gretta
» giureprudenza antica , esclude i caratteri delle va-
» rie altre servitù strettamente non prediali.

» Ma ciò non ostante, doversi applicare anche a queste » altre la conservazione, la tutela e l'approvazione » della suprema autorità.

» Allora la quistione non è più di *dritto* ma di *parole*. » Chiamate con quel nome che vi piace questi altri » servigii utili, a me basta che vengano riconosciuti » per legittimi, e che mi vengano garentiti dalla pub» blica autorità. Ecco ciò che realmente fu pratica» to; come abbiamo veduto col Pothier *.

Nè altrimenti avrebbe a dirsi sotto l' impero delle nuove leggi nelle quali per l' art. 559 servitù prediale definiscesi quella che s' impone PER L' USO ED UTILITA' DI UN FONDO; e per l' art. 607 » È PERMESSO » AI PROPRIETARII di stabilire SOPRA i loro fondi, o a » beneficio DI ESSI, qualunque SERVITU' PURCHÈ sia so» lamente IMPOSTA ad un fondo, e AD USO DI UN FON» DO, e purchè non sia IMPOSTA nè alla persona, nè » a beneficio della persona; e PURCHÈ tal servitù NON » SIA IN ALCUN MODO CONTRARIA ALL' ORDINE PUBBLICO.

A rappresentante degli interpetri del nuovo diritto prescegliamo il Toullier.

» Poichè LE SERVITU' PREDIALI NON SONO LIMITATE ALL' U» TILITA' EVIDENTE E PROSSIMA DI UN FONDO; IL SEM» PLICE DILETTO, IL VANTAGGIO LONTANO BASTANO PER » FARLE STABILIRE. QUESTO È UN PRINCIPIO AMMESSO AN» CHE PER DRITTO ROMANO.

» Si trova però una decisione che sembra contraria. Il » giureconsulto Paolo dice che non si può stabilire

* Della condotta delle acque parte prima, pag. 209 lib. 1.

» la servitù di passeggiare nel fondo altrui, di co-
» gliervi delle frutta, di mangiarvi.

» Ma non sembra che questo testo possa essere invoca-
» to sotto l'impero del codice che lascia una libertà
» illimitata nello stabilimento delle servitù, e che
» proibisce di stabilirsi soltanto quelle che sono con-
» trarie all' ordine pubblico, o che sono in favore
» delle persone, e non già di un fondo — Tutto di-
» pende dunque dal sapere se il dritto è conceduto al
» fondo o alla persona: or esso è conceduto al fon-
» do tutte le volte che non può essere esercitato che
» dal possessore del fondo qualunque sia, e che que-
» sto possessore perde la facoltà di esercitarlo per-
» dendo il possesso del fondo.

» Non è affatto contrario alla natura delle cose di sti-
» pulare che il possessore di tal casa ed i suoi suc-
» cessori avranno la facoltà di passeggiare in un giar-
» dino vicino, di cogliervi delle frutta, di mangiar-
» vi al fresco. Ciò non è soltanto un diletto persona-
» le al possessore; ma ancora un vantaggio, un utile
» reale per la casa che ne acquista, un valor loca-
» tivo o venale molto più considerevole.

» Si può stipulare sul giardino vicino un dritto di pro-
» spetto che non ha egualmente per iscopo se non il
» diletto personale del possessor del fondo domi-
» nante.

» Si può stipulare il dritto di passaggio che secondo i
» giureconsulti romani racchiude quello di passeggia-
» re: *iter est ius eundi*, *ambulandi* etc. Perchè dun-
» que sarebbe proibito di stipulare il dritto di pas-

» seggiare in un giardino, di mangiarvi ec: Sarebbe
» forse possibile che l'autorità del dritto romano so-
» verchiasse queste ragioni quantunque non ha più for-
» za di legge? *.

Quindi, se niun dubbio sulla consistenza legale della servitù *ne prospectui offendatur* la quale, sempre a dir del Voet (e nella nostra specie più che mai) attiensi alla utilita' dei predî, e non mica alla amenita': — se per la consistenza di questa sola servitù certo sarebbe stato il dritto nel Principe di Avella ad insister per la fermezza degl'interdetti inibitorî contro la dimanda di *remissione;* non fu forse generosa pe'signori Lombardi la Gran Corte allorchè, costando della esclusiva proprietà del muro a pro del Principe di Avella per titoli convenzionali e legali ineluttabili, (ai quali fa corteggio lo stesso titolo di acquisizion della casa degli attori Lombardi); e per segni apparenti incontrastabili, secolari, verificati da precedenti perizie, ne ordinò nonpertanto una nuova?

CONCHIUSIONE.

Dopo queste dimostrazioni noi non abbiamo menomamente a dubitare di vedere dalla giustizia della Corte Suprema accolto il ricorso del Principe di Avella; dichiarato irrecettibile, ed in ogni caso rigettato quello dei germani Lombardi.

Antonio Starace.
Ludovico de Liguoro.
Vincenzio Villari.

* Diritto civile Vol. III pag. 433.